

Dr. Werner Kalsbach
Rechtsanwalt
⊗ Wuppertal-Barmen
Oskarstraße 4

12.9.1949
K/St

Eingetragen am 12. 9. 1949
Schlichtungsamt

W. J. Langemann

118

In der Strafsache
gegen
Baecker u. a.
5 Ks 1/48 (15 V)

wird mit der für den Angeklagten Brunsberg
eingelegten Revision beantragt

das angefochtene Urteil im Strafaus-
spruch aufzuheben und insoweit die Sache
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung
an das Schwurgericht zurückzuverweisen.

G r ü n d e :

I.

Die Revision vertritt, wie unter II weiter aus-
führt wird, die Auffassung, dass im Falle Hops
(Urt. S. 30 ff) die Strafklage verbraucht
ist und dass daher dieser Fall in die Verur-
teilung nicht hätte einbezogen werden dürfen.
Obwohl das Schwurgericht die Angeklagten nur
wegen eines Verbrechens gegen die Menschlich-
keit (i. S. eines einheitlichen Handlungskom-
plexes) verurteilt (Urt. S. 144), dagegen
aber die tateinheitlich damit zusammentref-
fenden Taten in der Urteilsformel als einzelne
" Fälle " bezeichnet hat, geht die Revision in
entsprechender Berücksichtigung der Grundsätze
OGH Bd. I, S. 342 und OGH StS 161/49 S. 49 ff
nicht soweit, den Verbrauch der Strafklage im
Falle Hops der gesamten Verurteilung des Ange-
klagten Brunsberg entgegenzustellen. Der Fall
Hops fällt allerdings nach Ansicht der Revision

An das
Landgericht,
5. Strafkammer,
Wuppertal.

für die Verurteilung des Angeklagten aus. Damit wird aber der Schuldspruch, der sich ja auch auf die beiden weiteren " Fälle " Schneller (Urt. S. 32 ff.) und Kurschilgen (Urt. S. 36 ff) bezieht (s. die Zusammenfassung Urt. S. 148 Ziff. 7), als solcher nicht angegriffen. Es wäre nur insoweit die Urteilsformel richtig zu stellen, als derinder " Fall " Hops nicht mehr in Erscheinung treten darf.

Sinn der Revision ist daher, soweit der Verbrauch der Strafklage in diesem Fall Hops geltendgemacht wird, nur ein Angriff gegen das Strafmaß. Denn wenn aus einem Handlungskomplex von drei unselbständigen Einzelakten ein solcher unselbständiger Teil herausfällt, wird dadurch eine andere Beurteilung der Strafzumessung geboten sein. Der Rechtsfehler der Strafzumessung, der mit der materiellen Rüge herausgestellt wird, liegt dann darin, dass für die Bemessung des Unrechtsgehaltes drei statt zwei (unselbständige) Fälle berücksichtigt worden sind.

II.

Das Schwurgericht verneint den Verbrauch der Strafklage im Falle Hops mit der Begründung, durch die Verurteilung wegen Organisationsverbrechens könne die Strafklage wegen Unmenschlichkeitsverbrechens nicht vorweggenommen worden sein (Urt. S. 149 Abs. 1); überdies sei im Sprachgerichtsverfahren die Tätigkeit des Angeklagten gegenüber Hops nicht im Urteil straf erhöhend berücksichtigt worden (Urt. S. 149 Abs. 2).

Richtig ist, dass die zur Beurteilung des Sprachgerichts stehende Frage der Zugehörigkeit zu einer verbrecherischen Organisation in Kenntnis ihres verbrecherischen Charakters eine ganz andere ist als die der Beurteilung des Schwurgerichts unterliegende Frage, ob der Angeklagte ein Unmenschlichkeitsverbrechen begangen hat. Grundsätzlich schliesst also die Verurteilung im Sprachgerichtsverfahren die weitere Verurteilung wegen Verbrechens gegen die Menschlichkeit durch das Schwurgericht nicht aus. Anders kann das aber sein, wenn aus den Be-

gehen eines Unmenschlichkeitsverbrechens die für das Organisationsverbrechen erforderliche Kenntnis gefolgert wird. Dass in all diesen Fällen eine nochmalige Verurteilung durch das Schwurgericht wegen Verbrechens gegen die Menschlichkeit gegen das Verbot der Doppelbestrafung verstossen würde, will die Revision nicht behaupten. Wohl aber steht die Revision auf dem Standpunkt, dass, wenn im Spruchgerichtsverfahren die Tatsache, dass der Angeklagte ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit begangen hat, straferschwerend für das Organisationsverbrechen berücksichtigt worden ist, eine nochmalige Bestrafung wegen des Unmenschlichkeitsverbrechens nicht erfolgen darf. Denn in einem solchen Fall ist im Spruchgerichtsverfahren über die Kenntnis hinaus Bestrafung eingetreten in einer Höhe, die ohne Begehung des Unmenschlichkeitsverbrechens nicht begangen worden wäre ; dieses Mehr an Strafe ist Strafe und steht daher der Doppelbestrafung entgegen. (vgl. dazu auch OLG. Hamm 2 Ws 3/49 in J.Min.Bl. Nrh.-W. Nr. 8/49 S. 85).

Im Spruchgerichtsverfahren ist der Fall Hops nach Vernehmung der Zeugen im Vorverfahren (Bl. 24 d. Spruchgerichtsakten) Gegenstand der Anklage gewesen (Bl. 43 R aaO.) Nach Vernehmung Hops in der Hauptverhandlung (Bl. 54 aaO) ist der Fall im ersten Urteil als straferschwerend erwähnt worden (Bl. 59 aaO.) Entgegen der Auffassung der damaligen Revision, die diese straferschwerende Berücksichtigung als unzulässig ansah (Bl. 82 aaO), entschied der Oberste Spruchgerichtshof als Revisionsgericht, diese Aufschreitungen dürften straferschwerend verwertet werden (Bl. 95 R aaO). Nachdem Hops wiederum in der 2. Hauptverhandlung vernommen worden war (Bl. 104 aaO), erwähnt das Urteil den Fall im Rahmen der Strafzumessungsgründe (Bl. 107 R), in dem es Schlussfolgerungen daraus für die Grundeinstellung des Angeklagten zog. Wenn auch, worauf jetzt das Schwurgericht (Urt. S. 149 Abs. 2) hinweist, das Spruchgericht damals gesagt hat, es sei nicht anzunehmen, dass diese Grundeinstellung des Angeklagten über 1939

hinaus angehalten habe, so ändert dies doch nichts an der Tatsache, dass ausdrücklich und zwar in einer für den Angeklagten ungünstigen Weise der Fall Hops im Rahmen der Strafschärfungsgründe erwähnt worden ist. Das Spruchgericht wusste durch die Entscheidung des Obersten Spruchgerichtshofs, dass es die Ausschreitungen straferschwerend berücksichtigen durfte, und hat es daher auch getan. Wenn es auch erklärte, die Grundeinstellung sei nicht nach 1939 aufrechterhalten geblieben, so schliesst das in keiner Weise aus, dass nicht nur auf der einen Seite die Gesinnungsänderung als strafmildernd, sondern die Ausschreitung auf der anderen Seite als strafscharfend berücksichtigt worden ist.

Sonst hätte das Spruchgericht die Zeugen Hops und Bawold über die Vorgänge, die 6 Jahre vor dem Stichtag des 1.9.1939 lagen, gar nicht zu vernehmen brauchen. Vor allem aber hätte keine Veranlassung bestanden, diese Fälle als bei der Strafzumessung zu berücksichtigen und im Urteil als ungünstiges Moment an die Spitze der Strafzumessungsgründe zu stellen. Somit ergibt sich aber, dass die Tat gegen Hops bereits Gegenstand einer strafrechtlichen Beurteilung im Sinne eines Strafschärfungsmomentes gewesen ist. Wären die Fälle Hops und Bawold nicht in dieser Weise berücksichtigt worden, so hätte es sich, wie aus der Urteilsbegründung des Spruchgerichts und dem gesamten Urteil ergibt, bei dem Organisationsvergehen des Angeklagten um einen durchaus milden Fall gehandelt, der vielleicht mit einer Geldstrafe geahndet worden wäre, wenn nicht das Unmenschlichkeitsverbrechen in bezug auf Bawold und Hops diese milde Beurteilung verhindert und eine schärfere Bestrafung gefordert hätte.

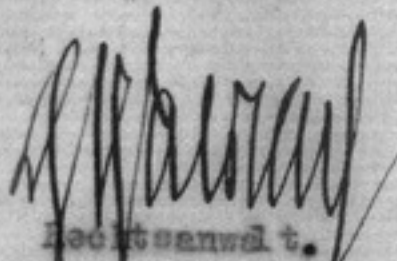
III.

Im übrigen wird Verletzung materiellen Rechts bei der Strafzumessung insofern gerügt, als nicht ersichtlich ist, warum das Schwurgericht nur 6 Monate Internierungshaft angerechnet hat (Urt. S. 161). Die Internierungshaft hat 2 1/2 Jahre über die vom Spruchgericht erkannte Strafe gedauert. Nun ist,

wenn man die Beurteilung der Anrechnungsfähigkeit unter dem Gesichtspunkt der Entscheidung OGH. I, Seite 151 (St S 61/48) überprüft, es zwar richtig, dass erst im Laufe der Internierungshaft die Ausschreitungen gegen Hops und Bawold erwähnt worden sind, aber damit immerhin nicht die Möglichkeit ausgeschlossen, dass seit der erstmaligen Erwähnung dieser Taten im Jahre 1947 die Internierungshaft deswegen erheblich, etwa um ein Jahr verlängert worden ist. Um nachprüfen zu können, inwieweit das Schwurgericht von seinem Ermessen pflichtmäßigen Gebrauch gemacht hat, hätte es sich nicht damit begnügen dürfen, einfach zu sagen, es entspreche der Billigkeit, 6 Monate Internierungshaft anzurechnen, (Urt. Seite 161), sondern es hätte im einzelnen begründen müssen, welche Umstände bei dem sonst gutbeurteilten Angeklagten gegen eine weitere Anrechnung sprachen. Die Pflicht zur Entscheidung über die Anrechnungsfähigkeit ist nicht mit der Bekanntgabe irgendeines Ergebnisses, das auf Anrechnung von 2,3,8 oder 10 Monaten usw. lauten kann, erfüllt, sondern erst mit der Erörterung der Einzelumstände auf tatsächlichem Gebiet, die dabei eine Rolle spielen können ; denn ob und inwieweit die Anrechnungsfähigkeit gegeben ist, ist Tatfrage (OGH aaO. S. 151). Insoweit hat also das Schwurgericht seiner Prüfungspflicht nicht genügt.

Aber auch wenn das Wort " Anrechnung " hier vom Schwurgericht nicht im Sinne einer echten Anrechnung nach § 60 StGB gemeint sein sollte, würde die Prüfungspflicht nicht mit dem blossen Hinweis auf die Billigkeit erfüllt sein. Auch die Frage, ob und inwieweit die nicht anrechnungsfähige Internierungshaft bei der Strafzumessung zu " berücksichtigen " ist i.S. der Entscheidung OGH I, S. 174 (St S 77 /48), ist Frage des richterlichen Ermessens, dessen pflichtmäßige oder pflichtwidrige Ausübung nur bei der Anführung der einzelnen tatsächlichen Umstände überprüft werden kann, aus denen die Gründe dafür zu entnehmen sind, warum gerade dieses

Ergebnis gefunden worden ist. Die vom Schwurgericht gewählte Ausdrucksweise, es entspreche diese Anrechnung der Billigkeit, gibt überhaupt kein ausreichendes Bild über die Frage, aus welchen tatsächlichen Umständen heraus eine zugunsten des Angeklagten weitergehende Berücksichtigung der Internierungshaft ausgeschlossen sein soll. Insoweit wird mit der materiellen ^{Rüge} zugleich Verletzung der §§ 267 III, 338 Ziff. 7 StPO gerügt.


Rechtsanwalt.